

TENSIONES ENTRE EL PRINCIPIO DE PLANEACIÓN Y LA PRÓRROGA Y ADICIÓN EN LOS CONTRATOS ESTATALES DE OBRA

Por: DIANA ALEXANDRA RESTREPO PINZÓN¹

RESUMEN

El propósito del presente artículo es analizar si las prórrogas y adiciones en los contratos de obra generan vulneración al principio de planeación, por lo que se realizará un estudio de las normas relacionadas con la contratación estatal, con el fin de establecer si con la modificación de los contratos de obra suscritos por las partes se altera el principio de planeación, el cual se introduce desde la creación de los diseños y estudios previos, aquellos que sirven para determinar cuál es la necesidad de la obra a ejecutar, presupuesto que conlleva materializarla, y tiempo que será utilizado para su creación.

Palabras clave

Derecho administrativo, entidades públicas, contratación estatal, obra pública, principio de planeación, modificación al contrato estatal, prórrogas y adiciones a los contratos estatales.

SUMMARY

The purpose of the article is to analyze whether extensions and additions in the works contracts generate a violation of the planning principle, that's why a study of the rules related to the state contracting will be carried out, in order to

¹ Abogada egresada de la Universidad la Gran Colombia, Sede Armenia. Estudiante de la Especialización de Derecho Administrativo de la Universidad Libre, Seccional Pereira, modalidad presencial. Contratista de la Corporación Autónoma Regional del Quindío (CRQ), Armenia. Contacto: dianarestrepo816 @hotmail.com

establish if with the modification of the work contracts signed by the parties, the planning principle is altered, which is introduced from the creation of the designs and previous studies, those that serve to determine what's the need of the work to be executed, the budget that entails materialize it and the time it will be used for its creation.

Keywords

Administrative Law, Public Entities, State Contracting, Public Works, Planning Principle, Modification to the State Contract, Extensions and Additions to State Contracts.

INTRODUCCIÓN

¿Las prórrogas y adiciones en los contratos de obra generan vulneración al principio de planeación? Para desarrollar este cuestionamiento primero debemos conocer qué es contratación estatal, y cuáles son las etapas mediante por las que se puede llegar a la ejecución de un contrato de obra y cuáles son las posibles falencias que se pueden presentar en el desarrollo del mismo.

Es así como el objetivo general del presente artículo es determinar, según la normatividad existente en relación a la contratación estatal en Colombia, si la modificación en los contratos de obra, sea por una adición o por una prórroga, alteran el principio de planeación, toda vez que este hace parte fundamental de la constitución, desarrollo y ejecución de los contratos.

En tanto, para lograr la materialización de lo anterior estableceremos como objetivos específicos la revisión de las normas relacionadas con la

contratación estatal, y los parámetros establecidos para el cumplimiento efectivo del principio de planeación en los contratos de obra, para determinar cuál es el grado de afectación que puede sufrir cuando se aplica la figura de adición y prórroga, en relación a la estructura que fue diseñada y estipulada por la parte desde la suscripción del contrato.

Ahora bien, después de realizar una ilustración de lo que se pretende analizar con el presente artículo, empezaremos por dilucidar los temas que nos permitirán conocer más a fondo la problemática en estudio. Podemos establecer que la contratación de obras públicas en Colombia es uno de los mecanismos más importantes para el desarrollo del país, toda vez que es una figura que permite que las entidades del Estado ejecuten su presupuesto en aras de suplir las necesidades de cada territorio, es así como a través de las diferentes modalidades de contratación se materializa los proyectos estipulados en el plan de desarrollo, dilucidando que la contratación estatal se encuentra regida por leyes, jurisprudencia, doctrina, entre otros, con el fin de determinar cuál es la forma correcta de aplicarla, según la necesidad de la entidad pública, determinando cómo los diferentes entes no pueden desconocer estos preceptos, pues son de obligatorio cumplimiento.

Durante la ejecución de algunos proyectos de obra se han presentado diferentes circunstancias que ocasionan que los contratos que se están ejecutando deban ser modificados, en razón de las condiciones pactadas inicialmente, teniendo que acudir a figuras jurídicas para poder dar cumplimiento, sin realizar un análisis exhaustivo de las circunstancias que dichas modificaciones pueden causar a la naturaleza del contrato, por lo cual debemos realizar un estudio desde la creación de la necesidad que conlleva a la ejecución de un contrato de obra pública, para determinar si las partes, al realizar modificaciones contractuales, están vulnerando el principio de planeación, aquel que se predica desde la realización de los estudios de viabilidad de las obras, continuando con la supervisión de la ejecución de los

contratos, según el cronograma estipulado, verificación de las diferentes circunstancias que se pueden presentar en el desarrollo del objeto del contrato, realización de un análisis jurídico en los eventos en que por situaciones ajenas a la voluntad de las partes los contratos de obra deban ser adicionados en presupuesto, o prorrogados en tiempo, pues este acontecimiento conlleva a una modificación de las cláusulas contractuales, afectando las condiciones pactadas inicialmente.

Es por todo lo anterior que las entidades del Estado deben vigilar el cumplimiento de las diferentes normas en materia de contratación pública, percatándose de que las acciones realizadas en un contrato de obra se encuentren acorde a los parámetros establecidos en la ley.

Sin embargo, para que este cumplimiento sea efectivo necesitamos de la colaboración de las entidades de control y vigilancia, tales como la Contraloría General de la República, Contraloría Distrital, Procuraduría General de la Nación, Personería, entre otras, creadas con el fin de garantizar la legalidad de las actuaciones de las entidades públicas y particulares que ejerzan funciones públicas.

1. PLANTEAMIENTOS PRELIMINARES RELACIONADOS CON LA CONTRATACIÓN ESTATAL

A través de la contratación estatal las entidades del Estado se encuentran facultadas para celebrar contratos que permitan suplir las necesidades identificadas, razón por la cual la contratación de obras públicas es una práctica fundamental para el desarrollo del país, por lo que el legislador reguló su aplicación a través de diferentes normas que permitan establecer parámetros claros y precisos para el cumplimiento a cabalidad de esta figura; algunas de las normas que fueron creadas para el cumplimiento de tales fines

son: la Ley 80 de 1993, mediante la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, y la Ley 1150 de 2007, por la cual se introducen algunas modificaciones.

Además, se crean diferentes modalidades de contratación de acuerdo a las necesidades que deben suplirse, tales como: licitación pública, mínima cuantía, contratación directa, concurso de mérito, selección abreviada, entre otras, modalidades en las que el Estado, a través de sus entidades públicas, realiza convocatorias con el fin de que las entidades o particulares que consideren cumplen los diferentes requisitos exigidos, según la necesidad, puedan participar y obtener el beneficio de contratar.

En aras de comprender de forma más clara y amplia la naturaleza de la contratación estatal en Colombia, el legislador estipuló que todos los contratos que celebren las entidades que denomina la Ley 80 de 1993 en su artículo 32, generan obligaciones entre las partes.

En este orden, el numeral primero del artículo mencionado anteriormente establece que son contratos de obra los que pacten las entidades para la construcción, mantenimiento, instalación, entre otros, de un bien inmueble, cualquiera que sea su forma de pago o su modalidad de cumplimiento, motivo por el que las entidades del Estado son las encargadas de vigilar el cumplimiento de las cláusulas negociales que dieron lugar a la creación y posterior suscripción del contrato de obra.

Para el Estado la contratación estatal se ha convertido en un fin primordial, aquella que establece que todos los servidores públicos, al momento de suscribir contratos, deben percatarse del cumplimiento de los fines del estado de una forma eficaz (Ley 80 de 1993, art. 3°).

Con este supuesto lo que se busca es que los contratos celebrados cumplan con las estipulaciones pactadas, en aras de garantizar el cumplimiento de los fines del Estado de forma eficiente y sin dilataciones, concibiendo la contratación estatal como un todo, en razón de que la misma permite pactar condiciones claras que conlleven al cumplimiento del objeto contractual en beneficio de toda la comunidad.

En efecto, el legislador estableció mecanismos que permitieran el efectivo cumplimiento de los fines del Estado a través de la función administrativa, encargada de velar por los intereses generales y por el cumplimiento de los principios, mediante los cuales se realiza la descentralización, delegación y desconcentración de funciones (Constitución de Colombia, 1991, art. 209).

De acuerdo con lo mencionado anteriormente, la función administrativa es la que el Estado ejerce bajo un orden jurídico, en pro del interés de sus administrados, para el desarrollo de su cometido, por lo cual el Estado debe garantizar el cumplimiento de los principios inmersos en las diferentes modalidades de contratación desde un ámbito normativo, eficaz y veraz, implementando estrategias que conlleven al cumplimiento oportuno de las obras contratadas.

El Estado, como ente administrador de los recursos, debe crear estrategias que permitan desarrollar e implementar las herramientas necesarias para la ejecución del presupuesto, de acuerdo a un plan previamente establecido, el cual se desarrolla de la siguiente manera:

(...) habrá un Plan Nacional de Desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas del orden nacional. En la parte general se señalarán los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la

política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el Gobierno. El plan de inversiones públicas contendrá los presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública nacional y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución, dentro de un marco que garantice la sostenibilidad fiscal.

Las entidades territoriales elaborarán y adoptarán de manera concertada entre ellas y el gobierno nacional, planes de desarrollo, con el objeto de asegurar el uso eficiente de sus recursos y el desempeño adecuado de las funciones que les hayan sido asignadas por la Constitución y la ley. Los planes de las entidades territoriales estarán conformados por una parte estratégica y un plan de inversiones de mediano y corto plazo (Constitución, 1991, art. 339).

Es preciso indicar que el acatamiento del Plan Nacional de Desarrollo es de estricto cumplimiento, toda vez que el mismo determina claramente cuál es la estrategia de gobierno que se pretende implementar, y cuáles son las inversiones, según el presupuesto autorizado, que serán sujeto de ejecución, recursos estos que deberán ser consumados en las diferentes necesidades, siendo el Estado el garante del cumplimiento de las inversiones de obra e infraestructura sin detrimento del erario público.

Volvamos la mirada hacia la ecuación contractual de los contratos estatales, en la cual se establece que:

En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes

adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.

Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar, ajustando la cancelación a las disponibilidades de la apropiación de que trata el numeral 14 del artículo 25. En todo caso, las entidades deberán adoptar las medidas necesarias que aseguren la efectividad de estos pagos y reconocimientos al contratista en la misma o en la siguiente vigencia de que se trate (Ley 80 de 1993, art. 27).

Esta circunstancia contemplada en la ley otorga facultades a las partes para que en determinados acontecimientos se puedan igualar las cargas, sin embargo, podemos determinar que estos beneficios, que en principio son creados con el fin de sufragar los gastos imprevisibles causados en la ejecución de los contratos, pueden llegar a convertirse en un incumplimiento claro de las cláusulas pactadas por las partes.

Es así como las entidades estatales desde la etapa de planeación deben realizar un análisis desde el ámbito jurídico, social, técnico, financiero, comercial y de riesgos del objeto a contratar, dejando constancia documentada de su gestión dentro del proceso (Decreto 1082 de 2015, art. 2.2.1.1.1.6.1).

Los estudios previos son la base para la realización del pliego condiciones y el contrato, y estos deben contener algunos requisitos tales como:

- a) Justificación de la necesidad que la entidad requiere suplir con el proceso de contratación.

- b) Objeto contractual con todas sus descripciones.
- c) Modalidad de selección del contratista con su argumentación.
- d) Valor del contrato con su justificación (Decreto 1082 de 2015, art. 2.2.1.1.2.1.1).

El problema objeto de estudio toma en consideración que el ordenamiento jurídico y los intervinientes en la contratación estatal de obra han limitado la contratación de obras públicas a un tema de estudios previos que se desarrolla en la etapa precontractual, descuidando las otras etapas de la actividad contractual, que también requiere del cumplimiento de los términos contractuales (APONTE, 2014).

Es por lo tanto que el legislador, en aras de buscar una solución a las posibles alteraciones que puede sufrir un contrato de obra, implementó dentro de la creación de las diferentes modalidades de contratación una figura estipulada en la Ley 80 de 1993, la cual establece que *“los contratos no podrán adicionarse en más de un cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado este en salarios mínimos legales mensuales”* (art.40, par. inc. 2).

Es por lo anterior que podemos instituir que, en algunos eventos, como el caso fortuito o la fuerza mayor, las partes vinculadas mediante contrato pueden realizar adiciones o prórrogas con el fin de poder continuar con la ejecución y posterior entrega de la obra en debida forma.

Frente al tema del tiempo estipulado por la ley para prorrogar contratos estatales, el Estatuto de Contratación Estatal (1993, art. 40) establece cuáles son las condiciones que se deben cumplir, aclarando en el párrafo una condición para la adición, la cual no puede superar del 50% del valor inicial del contrato, y frente a las demás circunstancias del contrato las partes serán quien las estipulen, siempre y cuando no vulneren la Constitución, la ley, el

orden público y los principios generales del estatuto (CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, 2010).

En consecuencia, se establece que las partes que constituyen el contrato de obra tienen la obligación de cumplir con sus responsabilidades en pro de satisfacer la necesidad contratada, buscando los mecanismos pertinentes para hacerlo, y encontrando un equilibrio que no perjudique a la comunidad y a los particulares en general con la ejecución del contrato; sin embargo, al no establecerse un límite en las prórrogas en los contratos de obra, estas se podrían extender de forma indefinida según la necesidad que alegue el contratista, aquel que debe desde el inicio del contrato prever las posibles circunstancias que le podrían impedir dar por terminado el contrato en las fechas estipuladas inicialmente.

Es por ello que los servidores públicos deben velar por el efectivo cumplimiento del principio de responsabilidad, garantizando el cumplimiento de los objetivos de la contratación, realizando vigilancia en la ejecución de los contratos, y procurando la protección de las partes vinculadas en la ejecución contractual, toda vez que las acciones emanadas de los servidores públicos están gobernadas por reglas sobre administración, mandatos y postulados que deben ser regidos por la ética y la justicia (Ley 80 de 1993, art. 26).

Lo anterior quiere decir que, aunque no exista un límite establecido en el contrato frente al término en tiempo para la adición, en atención al principio de responsabilidad los servidores públicos están obligados a vigilar la ejecución de los contratos, esa es la naturaleza de la norma, aquella que si bien es utilizada frecuentemente por los ejecutores de las obras, no cumplen con este principio en todo, pues al no haber una vigilancia continua por parte de los entes encargados de su supervisión y cumplimiento, los contratistas actúan de acuerdo a su propio beneficio.

Es así como el contratista o ejecutor de la obra, a través de la entidad contratante, tiene la potestad para adicionarla o prorrogarla, según su propia necesidad, ocasionando con ello vulneración al principio de planeación, en el cual se establece claramente y desde su inicio las condiciones para la ejecución del contrato, y si bien la norma permite la aplicabilidad de esta, la misma ocasiona demora, detrimento y perjuicios a quienes deben soportar la carga por las obras ejecutadas.

2. PLANTEAMIENTO DEL PRINCIPIO DE PLANEACIÓN FRENTE A LA CONTRATACIÓN ESTATAL

El principio de planeación es considerado el elemento más importante del proceso de contratación estatal, en razón a que se encuentra inmerso en todas las etapas procesales, y su inaplicación se predica del contrato y las partes.

Para garantizar la correcta aplicación de las modalidades de contratación se hace necesario la implementación del principio de planeación, el cual permite que todos y cada uno de los contratos que se realicen contengan las cláusulas negociales pertinentes, tales como: objeto, contraprestación, término de ejecución y garantía, aquellas que avalan que, al entregarse la obra, bien o servicio, se encuentre en las condiciones inicialmente pactadas.

La REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2009) no define el término planeación, sino la planificación de la siguiente manera:

1.f Acción y efecto de planificar. 2.f Plan general, metódicamente organizado y frecuentemente de gran amplitud, para obtener un objetivo determinado, tal como el desarrollo armónico de una ciudad,

el desarrollo económico, la investigación científica, el funcionamiento de una industria, etc.

Si bien estas palabras son similares, no tienen la misma equivalencia, toda vez que planear hace mención a prever para enfocar el camino hacia el cumplimiento de un objetivo y tener una proyección es tener todos los parámetros determinados antes de iniciar una obra pública, mientras que planificar está relacionado con optimizar los recursos para llevar a cabo un objetivo, tener el manejo sobre las acciones, ejecutores e insumos, durante las diferentes etapas de la obra pública.

En razón a que el ordenamiento jurídico colombiano y el Estado en sus instituciones, a través de sus delegados, utiliza el término planeación, se seguirá utilizando como un sinónimo de planificación (APONTE, 2014).

Es por lo anterior que el objetivo del principio de planeación es garantizar que la selección de los contratistas, la suscripción, ejecución y posterior liquidación de los contratos, cumplan a cabalidad con los parámetros establecidos desde su creación; consecuencia de ello cualquier proyecto que se pretenda ejecutar por una entidad pública debe estar precedido de los estudios de viabilidad técnica y económica. Las entidades estatales antes de iniciar procesos de selección o suscripción de contratos deben verificar la conveniencia del objeto a contratar, realizando los correspondientes estudios técnicos, jurídicos o financieros, según el caso, para establecer el beneficio o perjuicio que se puede ocasionar, y con ello evitar el despilfarro del erario público (PERDOMO, 2016),

En relación a los proyectos que se pretendan ejecutar, el principio de planeación establece que antes del inicio del proceso de selección de la suscripción del contrato, deberá obtenerse los estudios, diseños, proyectos y

pliegos de condiciones necesarios, según el caso (Ley 1474 de 2011, art. 87), motivo por el que, si el objeto de la contratación es la construcción de una obra, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que establezcan el beneficio del proyecto, y el impacto social y económico que este puede causar (APONTE, 2014).

Es por lo anterior que la entidad contratante está obligada a realizar los estudios previos antes de iniciar el proceso de selección, con el objetivo de dar mayor certeza de cuáles serán las condiciones que debe cumplir el contratista interesado en participar en el proceso de selección, y en caso de no hacerlo estaría vulnerando el principio de planeación, economía, transparencia, selección objetiva, entre otros, desde la parte precontractual, contractual y poscontractual, además de generar graves consecuencias, toda vez que al ejecutar el contrato sin contar con los correspondientes diseños y estudios, la entidad se vería inmersa en un detrimento patrimonial que conllevaría al desvío de los fines de la contratación estatal, pues esta deberá asumir los percances que se causen a raíz de su omisión, como aumento en las cantidades, incremento en los costos del proyecto, y algo todavía más grave, la paralización de las obras por la imposibilidad de cumplir con su objeto.

Frente al principio de planeación en el ámbito de la contratación las entidades oficiales están obligadas a dar cumplimiento efectivo a este principio, por lo cual se deben realizar análisis y estudios serios, confiables y reales, antes de empezar un proceso de selección, tales como:

- a) Determinar cuál es la necesidad real de la suscripción del contrato.
- b) Las diferentes modalidades de contratación y la justificación de su escogencia.
- c) Las calidades, cantidades, características que deben reunir los bienes o servicios, cuya contratación haya sido seleccionada, la cual debe

contar con los análisis técnicos, diseños y planos pertinentes y necesarios según el caso (CONSEJO DE ESTADO, 2006).

De esta manera queda claramente especificado que la creación de una selección de contratación debe estar supeditada al cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos en las etapas iniciales.

El legislador, en la creación de las normas que rigen la contratación, implementó diferentes principios que permiten que las actuaciones adelantadas por las partes intervinientes se realicen de acuerdo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad, y de acuerdo a los lineamientos de la función administrativa, además se aplicarán en los mismos términos la regulación del comportamiento de los servidores públicos, los criterios de interpretación de la contratación, los principios generales y demás establecidos en la ley.

Frente a este precepto encontramos cómo los principios del derecho ocupan un lugar sumamente importante en la vigilancia y control de las actuaciones que ejerzan los servidores públicos o particulares, en aras de garantizar que los procesos de contratación se establezcan cumpliendo con cada uno de los parámetros establecidos por la ley para su desarrollo y ejecución.

Los principios de la contratación permiten que las entidades realicen la selección de propuestas, con el fin de dar cumplimiento a los requisitos exigidos por la ley, de forma transparente, en los términos establecidos y con fines claros, de acuerdo a la necesidad de la entidad, verificando el presupuesto que tienen disponible antes de iniciar un proceso de licitación, garantizando que al momento de presentarse cualquier tipo de discrepancia entre las partes se buscara medios de solución que permitan continuar con la ejecución de las obras sin detrimento de ninguna índole; además la entidad

contratante deberá establecer cuáles serán los requisitos habilitantes con que debe contar la entidad o particular que desee participar en las diferentes convocatorias, y prever cuál es el impacto social, económico y ambiental que podría generar la ejecución de la obra a ejecutar (Ley 80 de 1993, art. 25).

Al analizar el concepto del principio de planeación en el ámbito jurídico, y realizando un abordaje por la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia, podemos evidenciar que este principio no solo comprende el inicio de la contratación, sino que, por el contrario, prevalece en toda la ejecución hasta la finalización y entrega a satisfacción de las obras contratadas.

Según APONTE (2014) la planeación de la obra pública conlleva al cumplimiento de los requisitos establecidos para la ejecución del objeto contractual, entendiéndose esta no solo con la entrega del bien o servicio, sino también la garantía de que están en perfectas condiciones abarcando las etapas precontractuales, contractuales y poscontractuales, aseveración que parte del sentido de que todas las obras ejecutadas deberán cumplir con los estándares de calidad, haciendo su efectiva entrega de forma total y con plena funcionalidad. Igualmente, con una proyección a corto, mediano y largo plazo que establezca su mantenimiento financiero, para determinar que esta obra o servicio cumplió a cabalidad con la necesidad del Estado, colocando de presente que el principio de planeación debe estar inmerso en toda la relación contractual, para que esta llegue a buen término y pueda cumplir con el fin por el que fue creado.

La planeación en el trámite contractual debe estar antepuesta a los diseños, estudios previos, análisis, entre otras gestiones, para poder tener una certeza de que el contrato a suscribir cumple con los parámetros pertinentes para su celebración (CUÉLLAR, 2010).

La Ley Orgánica del Plan de Desarrollo contemplado en la Ley 152 de 1994 reconoce los principios generales que rigen la planeación como son:

a. Autonomía, b. Ordenación de competencias, c. Coordinación, d. Consistencia, e. Prioridad del gasto público social, f. Continuidad, g. Participación, h. Sustentabilidad ambiental, i. Desarrollo armónico de las regiones, j. Proceso de planeación, k. Eficiencia, l. Viabilidad, m. Coherencia, n. Conformación de los planes de desarrollo. Los principios antes mencionados tienen aplicación en la contratación pública, de todas las entidades del estado, en razón de que los mismos permiten proteger el presupuesto y las finanzas públicas, realizando un estudio cuidadoso desde los estudios previos, el dinero que tiene el estado para invertir en determinada obra, cual es el beneficio y cuál es el costo que se debe asumir, cual es impacto que genera a la comunidad y al medio ambiente, cuáles son los riesgos a corto, mediano y largo plazo. Lo anterior en aras de vigilar cual es la inversión que realiza el estado, que el erario público sea distribuido de acuerdo a los proyectos previamente establecidos de acuerdo a la necesidad de cada territorio, evitando a toda costa la corrupción, el despilfarro y el enriquecimiento ilícito (APONTE, 2014, p. 192-193).

En relación al principio de planeación frente a la modificación del contrato estatal, esta debe ser utilizada de forma excepcional, primero, demostrando las razones que autoriza la ley debidamente argumentadas, y segundo, no cambiar el objeto del contrato, porque de lo contrario implementaría estímulos para que los contratistas aprovechen las grandes demandas de infraestructura que requiere el territorio para comportarse de manera ventajosa, es decir no tomarían en cuenta los principios de la contratación (CORTE CONSTITUCIONAL, 2012).

Es por lo anteriormente descrito que las entidades deben realizar un estudio exhaustivo cuando le soliciten modificar las condiciones iniciales de un contrato estatal, verificando el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley, en aras de garantizar la efectiva ejecución de los contratos estatales, ya que, de lo contrario, estarían vulnerando las cláusulas previamente estipuladas por las partes.

Una ilustración clara de la vulneración que puede llegar a presentarse con la modificación de un contrato estatal la contempla la Corte Constitucional (2012), al referirse a que los contratistas pueden crear una expectativa futura al contemplar que con las modificaciones que autoriza la ley pueden presentar ofertas considerablemente bajas, que le permitan suscribir el contrato y en la ejecución del mismo presionar para que haya renegociación del acuerdo para obtener más ventajas, por lo que la Sala reitera que esta modificación solo puede ser considerada cuando se presenta por circunstancias que no pudieron haberse previsto, que no son causadas por el contratista.

Este es un claro ejemplo de las situaciones en que pueden verse inmersas las entidades del Estado cuando permiten que los contratos sean modificados sin el lleno de los requisitos, como lo es una justificación ceñida a la norma, en donde se establezca de forma clara y concisa las razones por las cuales se debe realizar la adición o la prórroga, además de demostrar que los hechos que dieron lugar a dicha modificación no son por su culpa u omisión, toda vez que, si esa fuera la razón, la entidad queda impedida para realizar cualquier tipo de trámite en aras de conservar el erario público y evitar las sanciones pertinentes por el incumplimiento de las cláusulas previamente establecidas.

Es así como puede vislumbrarse la importancia del principio de planeación en los contratos estatales en todas sus etapas, en tanto la entidad pública que pretenda llevar a cabo un proceso de selección de forma idónea, y cumpliendo con los parámetros establecidos en la ley, debe en primera instancia realizar

un estudio minucioso que le permita determinar cuáles son las circunstancias que se pueden presentar al momento de ejecutar un contrato de obra, y cuáles son las acciones que puede llevar a cabo con el fin de preservar el erario público, lo anterior en aras de garantizar que las obras publicas contratadas no tengan que incurrir en demoras y dilataciones que impidan la entrega en el tiempo establecido en el contrato, por lo que la presente investigación se enfoca en analizar si dicha modificación al contrato de obra, sea en tiempo o en dinero, altera de forma clara y contundente las condiciones inicialmente pactadas; aunque la ley lo permita, no es clara en establecer cuál es el tiempo justificado o máximo que un contratista puede utilizar para dar por culminada su obra, lo que se convierte en una clara vulneración al principio de planeación.

3. CONCEPTO DE PRÓRROGA Y/O ADICIÓN EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL

La prórroga y/o adición en el contrato de obra es una modificación a las condiciones iniciales pactadas por las partes, en aras de garantizar el cumplimiento de los fines del estado (Corte Constitucional, 2012).

El parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993 determina que la adición no podrá ser superior al 50% del valor inicial del contrato, expresado este en salarios mínimos legales mensuales.

En los contratos estatales no es un derecho del contratista la prórroga y/o adición del contrato de obra; las entidades del Estado tienen la potestad de decidir si acceden o no a la modificación de las cláusulas contractuales, analizando detenidamente cuáles son los argumentos jurídicos determinantes, según cada caso, en relación a la terminación o continuidad del contrato, verificando minuciosamente los costos, riesgos, ventajas y detrimentos que se podrían presentar, motivo por el cual no solo se determina por la voluntad de

las partes, sino que deberá tenerse en cuenta las restricciones y límites establecidos en la ley (CONSEJO DE ESTADO, 2015).

Las entidades del Estado se encuentran obligadas a realizar una estimación real del presupuesto y del tiempo que puede llevarse la ejecución de un contrato de obra, toda vez que, al iniciar convocatorias sin tener un proyecto ejecutable, tan solo con un anteproyecto, se prestaría para que los contratistas a la hora de participar en las convocatorias oferten costos presupuestales relativamente bajos, con el fin de comprometer a las entidades del Estado para que se vean obligadas a realizar modificaciones al contrato estatal y poder cumplir con los fines del Estado (CONSEJO DE ESTADO, 2002).

Por otro lado, los supervisores e interventores tienen la obligación de vigilar y controlar la ejecución de los contratos de obra, además deben responder por el desgaste y despilfarro de los recursos del Estado (CORTE CONSTITUCIONAL, 2003).

Es así como las entidades del Estado, en su etapa precontractual, deben tener claro cuál es la necesidad a satisfacer y los recursos que tienen para darle cumplimiento efectivo al objeto contractual, por lo tanto dichas entidades del Estado se encuentran obligadas a publicar los estudios previos que permiten vislumbrar la necesidad a satisfacer, recordando que la información debe ser veraz, oportuna, eficaz, poniendo en evidencia que la necesidad no se satisface con la celebración del contrato, sino con la ejecución en condiciones de calidad (Ley 1150 de 2007, art. 8°).

4. PLANTEAMIENTO DEL PRINCIPIO DE PLANEACIÓN FRENTE A LAS PRÓRROGAS Y/O ADICIONES EN LOS CONTRATOS ESTATALES

En contexto, el principio de planeación es un mecanismo mediante el cual una entidad pública realiza un análisis de todos los aspectos relacionados con el

contrato de obra a desarrollar, adelantando procedimientos que permitan vislumbrar la necesidad real de la obra, y cuáles son las posibles circunstancias que se podrían presentar; es así como las entidades públicas deben desarrollar estrategias que permitan la solución de hechos y situaciones imprevistas que afecten el cumplimiento del contrato y la satisfacción de la necesidad.

Desde el enfoque jurídico, un análisis de carácter normativo, doctrinal y jurisprudencial, se logra evidenciar que el principio de planeación no es solo un asunto preliminar del contrato de obra; es limitar entre los estudios previos, la dimensión objetiva y el modo fáctico, que corresponde al acatamiento del mismo, cuando se cumpla con la entrega a satisfacción de las obras estipuladas (APONTE, 2014).

La planeación, en relación con la contratación pública, aparte de brindar legalidad también es un medio para que se ejecuten las obras de acuerdo a los parámetros de la necesidad a satisfacer y la optimización de los recursos públicos (CONSEJO DE ESTADO, 2013)

Además, en los eventos litigiosos derivados de la contratación estatal la planeación es predominante, pues sirve para la defensa jurídica del Estado, en razón de que, al demostrar que la entidad contaba con todos los estudios previos, planos y documentación requerida, cumpliendo con todos los requerimientos en materia de planeación, es posible que sirva para ser exonerada de responsabilidad desde lo jurídico formal (APONTE, 2014).

Cuando no existe el principio de planeación en la etapa de inicio de un contrato, este se verá reflejado claramente en la ejecución del mismo, cuando las omisiones administrativas generen consecuencias difíciles al faltar los estudios previos, diseños, entre otros, lo que ocasionará que tengan que modificar las circunstancias y condiciones pactadas, conllevando a la

paralización de las obras o a su imposibilidad de realización (CONSEJO DE ESTADO, 2006).

En cuanto a las prórrogas y/o adiciones en los contratos de obra, deben ser causa de circunstancias que no se hubieran podido prever, toda vez que la naturaleza de un contrato de obra se crea desde la suscripción del mismo y con el cumplimiento de las cláusulas contractuales, aquellas que son contempladas en los estudios previos, diseños, entre otros.

En caso tal que exista una modificación al objeto del contrato, la entidad deberá suscribir uno nuevo, pero si es una reforma al contrato que no altera el objeto, sino el plazo o el valor, se trata entonces de una modificación al mismo, la cual deberá estar sustentada de acuerdo a la normatividad.

Es así como el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993) no estableció un plazo límite para la ejecución del contrato estatal, sin embargo, y en cumplimiento del principio de responsabilidad, los servidores públicos tienen la obligación de vigilar el correcto desarrollo del contrato y argumentar la adición de acuerdo a lo establecido en la ley (Contraloría General de la Republica 2010).

En este orden de ideas, las entidades públicas que contratan deberán cumplir con los estándares de calidad, planeación estratégica e información financiera para minimizar los problemas de corrupción que ha venido afectando la contratación estatal (CONSEJO DE ESTADO, 2008).

En conclusión, el principio de la planeación ha tenido un profundo desarrollo en el marco de la contratación estatal desde la expedición del Estatuto General de la Contratación (Ley 80 de 1993), con lo cual, en armonía con las disposiciones existentes desde la reforma constitucional de 1936, y las contenidas en la Constitución de 1991, se impusieron especiales obligaciones

en cabeza de la administración pública, tendientes a racionalizar los recursos públicos mediante una adecuada, planeada y organizada gestión administrativa (MAYA, 2016).

CONCLUSIONES

La contratación estatal en Colombia es una figura que permite que todos los proyectos de infraestructura puedan materializarse, siempre y cuando se cumpla con cada uno de los parámetros establecidos en la ley.

La ausencia del principio de planeación, al iniciar un proceso de selección de una obra pública, se convierte en un impedimento claro y conciso que conlleva a que se presenten alteraciones en su ejecución, siendo así como encontramos un sin número de inconsistencias relacionadas entre sí, que conllevan a determinar que el ente contratante, aquel en el cual se confía la administración del presupuesto del Estado, no está realizando el estudio de viabilidad de los terrenos donde se van a ejecutar las obras para establecer, según el proyecto a ejecutar, cuáles son los plazos y el presupuesto indicados según cada caso, por el contrario, empiezan a realizar las obras sin estudios técnicos previamente diseñados, sin los permisos obligatorios, sin realizar un estudio del sector encaminado a determinar cuáles son los perjuicios que ocasionará a la comunidad, cuál es el margen de riesgo que deben asumir, y las posibles consecuencias que se podrían presentar.

Es por lo anterior que se puede inferir que las entidades estatales son las encargadas de que los proyectos a su cargo sean ejecutados cumpliendo con los principios de planeación, celeridad, efectividad, responsabilidad, entre otros, en aras de garantizar el manejo efectivo de los recursos a su cargo, por cuanto la eficacia de todos los principios que rigen la actividad contractual del Estado, más específicamente los de transparencia y economía, depende en

buena medida de que en ella se cumpla con los deberes de planeación y selección objetiva (CONSEJO DE ESTADO, 2016).

En relación a las prórrogas y/o adiciones diseñadas para las obras públicas, establecidas y condicionadas en la Ley 80 de 1993, según el estudio planteado estas deben ser aclaradas jurisprudencialmente frente a algunos vacíos jurídicos, pues si bien el legislador se percató de las posibles alteraciones que podrían surgir en el desarrollo y ejecución de un contrato frente a que no podía ser adicionado el presupuesto de una obra en más del 50% del valor inicial, no estableció ningún parámetro claro en relación a la prórroga, circunstancia que es preocupante, toda vez que los contratistas utilizan esta figura constantemente para justificar la falta de planeación que se presenta en las diferentes obras, ocasionando con ello perjuicios a la comunidad, quien debe soportar las alteraciones y ampliaciones presentadas en la ejecución de las mismas.

Es por lo anterior que se puede concluir que la falta de aplicación del principio de planeación en la ejecución de los contratos de obra conlleva a que las entidades del Estado tengan que acudir a la figura de la prórroga y/o adición en los contratos de obra, ocasionando demoras y dilataciones que generan sobrecostos, menoscabo económico a la comunidad y fenómenos de corrupción.

BIBLIOGRAFÍA

APONTE D., I. (2014). “Las fallas de la planeacion y su incidencia en el contrato estatal de la obra”. *En: Revista Digital De Derecho Administrativo*. 177-207. Bogota: Universidad Externado de Colombia.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (1993). *Ley 80*. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. D.O. N° 41094. Bogotá: Imprenta Nacional.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (1994). *Ley 152*. Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo. Bogotá: Imprenta Nacional.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (2007). *Ley 1150*. Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos. D.O. N° 46691. Bogotá: Imprenta Nacional.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (2011). *Ley 1474*. Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción, y la efectividad del control de la gestión pública. D.O. N° 48128. Bogotá: Imprenta Nacional.

CONSEJO DE ESTADO (2015). Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto N° 2252. Sentencia de diciembre 02. Rad. 11001-03-06-000-2015-00059-00(2252). C.P.: Álvaro Namen Vargas.

CONSEJO DE ESTADO (2002). Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto Sala de Consulta Sentencia de julio 18. C.P.: Susana Montes de Echeverri.

CONSEJO DE ESTADO (2013). Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia de abril 24. Rad. 68001-23-15-000-1998-01743-01(27315). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

CONSEJO DE ESTADO (2016). Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección

Tercera. Subsección C. Sentencia de enero 27. Rad. 760012331000200502371 00 (49.847). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

CONSEJO DE ESTADO (2008). Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de junio 5. Rad. 15001233100019880843101-8031. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Disponible en: <https://consejo-estado.vlex.com.co/vid/518184571>.

CONSEJO DE ESTADO (2006). Sala Plena Contenciosa Administrativa. Sección Tercera. Sentencia de agosto 31. Rad. 25000-23-26-000-1991-07664-01(14287). M.P.: Mauricio Fajardo Gómez.

Constitución Política de Colombia (1991). Disponible en: <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-7/capitulo-5/articulo-209> y 339.

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA (2010). Concepto de octubre 29. Rad. 80112-EE 72867.

CORTE CONSTITUCIONAL (2012). Sentencia C-300. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

CORTE CONSTITUCIONAL (2012). Sentencia C-300. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

CORTE CONSTITUCIONAL (2003). Sentencia C-037. M.P.: Álvaro Tafur Galvis.

CUÉLLAR C., M. (2010). *Recomendación para la elaboración de estudios previos. Aplicación al principio de planeación en la contratación de las entidades pública*. Bogotá: Procuraduría General de la Nación.

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN (2015). *Decreto 1082*. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector administrativo de planeación nacional. D.O. N° 49523. Bogotá: Imprenta Nacional.

MAYA, L. (2016). “La violacion al principio de la planeacion en la contratacion estatal. El cambio jurisprudencial y los efectos adversos que se desprenden de la nueva postura”. En: *Revista Nova et Vetera*. Disponible en: <http://www.urosario.edu.co/revista-nova-et-vetera/Inicio/Omnia/La-violacion-al-principio-de-la-planeacion-en-la-c/>.

PERDOMO M., A. (2016) . *Parámetros técnicos y legales a observar en los contratos estatales para determinar deficiencias de planificación que puedan conllevar a responsabilidad fiscal ante las contralorías en Colombia*. Trabajo de grado especialización. Pasto, Colombia: Universidad Nacional Abierta y a Distancia (UNAD).